

Titel:

Auslegung einer nachträglichen "Buyout"-Klausel

Normenketten:

UrhG § 31 Abs. 2

BGB § 305c Abs. 2

Leitsatz:

Verbleiben bei der Auslegung einer "Buy-Out"-Klausel in Allgemeinen Geschäftsbedingungen Zweifel, so gehen diese zu Lasten des Verwenders. (Rn. 24 – 35) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagwort:

Inhaltskontrolle

Vorinstanz:

LG München I, Schlussurteil vom 12.03.2020 – 7 O 12731/19

Fundstellen:

GRUR-RS 2022, 5489

GRUR-RR 2022, 311

ZUM-RD 2022, 574

LSK 2022, 5489

Tenor

I. Auf die Berufung der Klägerin wird das Schlussurteil des Landgerichts München I vom 12.03.2020, Az. 7 O 12731/19, abgeändert und wie folgt neu gefasst:

1. Der Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin Zinsen in Höhe von 8 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz aus € 1.533,88 für die Zeit vom 25.04.2019 bis 16.07.2019 sowie aus weiteren € 1.533,88 für die Zeit vom 28.04.2019 bis 16.07.2019 zu zahlen.

2. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

3. Die Klägerin trägt die Kosten des Rechtsstreits.

II. Die Klägerin trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.

III. Dieses Urteil und das Urteil des Landgerichts München I vom 12.03.2020, Az. 7 O 12731/19, in obiger Fassung sind vorläufig vollstreckbar. Jede Partei kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 115% des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die jeweils andere Partei vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 115% des zu vollstreckenden Betrages leistet.

Tatbestand

I.

1

Die Parteien streiten um vermeintliche Urheberrechtsverletzungen durch die zweimalige Fernsehausstrahlung der Folge „P. neues Heim“ aus der Serie „P. Abenteuer“.

2

Die Klägerin ist als freie Schriftstellerin und Drehbuchautorin tätig. Der Beklagte betreibt als Anstalt des öffentlichen Rechts einen Fernsehsender.

3

Die Klägerin verfasste das Drehbuch für insgesamt fünf Folgen der Serie „P. Abenteuer“, darunter auch dasjenige für die Folge 13 mit dem Titel „P. neues Heim“.

4

Dem im Jahr 1995 vom Beklagten abgenommenen Drehbuch für die Folge 13 lag ein sogenannter Werknutzungsvertrag vom 22./24.03.1995 (Anlage B & B 3) zugrunde, bei dessen Abschluss die Klägerin durch den R. Verlag vertreten worden war. Dieser Vertrag enthielt unter anderem folgende Regelungen:

„2. Der Verlag räumt dem Produzenten zu den in diesem Vertrag festgelegten Bedingungen folgende Nutzungsrechte an dem in Ziffer 1.1 genannten Werk für die Bundesrepublik Deutschland und das 3s.- Programm ein:

2.1 das ausschließliche Recht zur einmaligen Produktion des Werkes für das Fernsehen sowie das Recht zur Aufzeichnung dieser Produktion auf Ton- und Bildträger in deutscher Sprache;

2.2 das ausschließliche Recht zur beliebig häufigen Ausstrahlung des Werkes bis zu Ablauf von zehn Jahren, gerechnet nach Abnahme des drehfertigen Buchs über alle Fernsehstationen, die dem Produzent innerhalb des in Ziffer 2 genannten Sendegebietes zur Verfügung stehen.

2.3 das nichtausschließliche Recht (einfache Nutzungsrecht) zur beliebig häufigen Ausstrahlung für die Dauer des gesetzlichen Urheberrechtes über alle Sender innerhalb des in Ziffer 2 genannten Sendegebietes; “

5

Nach Ziffer 3.1 des Vertrages sollten die Erstellung des Drehbuchs und die Erstausstrahlung im Hauptprogramm der A., in dritten Programmen oder in Kabelprogrammen mit einem Honorar von DM 10.000,00 zuzüglich Mehrwertsteuer vergütet werden. Nach Ziffer 3.3 sollten Wiederholungen der Pumuckl-Folge im dritten Fernsehprogramm mit einem Wiederholungshonorar von 30% vergütet werden. Hinsichtlich der Einzelheiten wird auf den Tatbestand des landgerichtlichen Urteils (dort die Seiten 2 und 3) Bezug genommen.

6

Die Erstausstrahlung der Serie „P. Abenteuer“ einschließlich deren Folge 13 fand im Weihnachtsprogramm des Jahres 1999 statt.

7

Im Wege eines Briefwechsels schlossen die Parteien am 18.12.2000 einen weiteren Vertrag (Anlage 3) betreffend die Folge 13 von „P. Abenteuer“, wobei die Klägerin wiederum durch den R.- Verlag und die Beklagte nunmehr durch die T. E. F. GmbH vertreten wurden. Die Vereinbarung enthielt unter anderem folgende Regelungen:

„der B. R.(BR) hat in den Jahren 1994 bis 1999 in Coproduktion mit I. die 13-teilige Fernsehproduktion „P. ABENTEUER“ hergestellt und hierfür u.a. die Fernschnutzungsrechte (terrestrisch, Kabel und Satellit einschl. DBS) für beliebig häufige Ausstrahlungen in der Bundesrepublik Deutschland bis 31. Dezember 2012 erhalten.“

(...)

„Danach übertragen Sie dem BR im Sinne eines nachträglichen Buy-Out das Recht an dem Werk „P. ABENTEUER“ (Pumuckl und die weite Welt), Folge 13, Drehbuch von M. B., für beliebig häufige Ausstrahlungen (terrestrisch, Kabel und Satellit einschl. DBS) in der Bundesrepublik Deutschland im A.- Gemeinschaftsprogramm, im KINDERKANAL und in den Dritten Programmen der A. zu senden. Die Rechtsübertragung erstreckt sich auf die Dauer ab Unterschrift dieser Vereinbarung und endet zum 31. Dezember 2012.

Wie eingangs erläutert, ist dies der Zeitpunkt, zu dem die Fernschnutzungsrechte des BR enden.

Als Gegenleistung für diesen Buy-Out erhalten Sie vom BR einen einmaligen Betrag in Höhe von DM 70.000,- (für Folge 13) zzgl. 7% Mehrwertsteuer, d.s. DM 4.900,-, der nach Gegenzeichnung dieser Vereinbarung, spätestens jedoch zum 31.12.2000, zur Zahlung fällig ist. (...)

8

Im übrigen sind die seinerzeit in dem zwischen dem BR und der R. Verlag GmbH abgeschlossenen Werknutzungsvertrag vom 22./24.3.1995 vereinbarten Wiederholungvergütungen durch die vorgenannte Zahlung obsolet.“

9

Bezüglich der übrigen vier Folgen, für die die Klägerin das Drehbuch verfasst hatte, hatte die T. die Klägerin am 10.11.2000 (Anlage 2) wegen eines Buy Out angeschrieben. Ein entsprechender Vertrag (Anlage B& B 9) wurde am 18.01.2004 geschlossen.

10

Im April 2019 nahm der Beklagte die Serie „P. Abenteuer“ wieder in sein Programm auf und strahlte die Folge 13 am 25.04.2019 sowie am 28.04.2019 im dritten Programm des BR-Fernsehens aus. Am 10.07.2019 überwies der Beklagte € 2.863,20 für die vier übrigen Folgen der Serie, die von der Klägerin verfasst worden waren, sowie am 17.07.2019 einen Betrag von € 3.067,76 als Wiederholungshonorar für die streitgegenständliche Folge 13 an die Klägerin. Die Klägerin ließ die Beträge an den Beklagten zurücküberweisen.

11

Die Klägerin ist der Auffassung, die zweimalige Ausstrahlung der Folge 13 von „P. Abenteuer“ sei unter Verletzung ihrer Urheberrechte erfolgt, da der Beklagte seit dem 31.12.2012 nicht mehr Inhaber der Nutzungsrechte am Drehbuch der Klägerin gewesen sei.

12

Der zweite Vertrag vom 18.12.2000 (Anlage 3) habe den ersten Vertrag vom 22./24.03.1995 (Anlage B& B 3) dahingehend abgeändert, dass anstelle eines Wiederholungshonorars ein Pauschalhonorar vereinbart worden sei und das Recht zu jeglicher Ausstrahlung am 31.12.2012 geendet habe. Anstelle eines Wiederholungshonorars schulde der Beklagte Schadensersatz, der sich im Wege der Lizenzanalogie nach den Regelungen im zweiten Vertrag vom 18.12.2000 (Anlage 3) berechne und sich dementsprechend auf DM 70.000,00 bzw. € 35.790,43 belaufe.

13

Bei beiden Verträgen handle es sich um allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB), so dass etwaige Zweifel an ihrem Inhalt und Regelungsgehalt zu Lasten des Beklagten als Verwender gingen.

14

Der Beklagte ist der Auffassung, der zweite Vertrag vom 18.12.2000 habe den ersten Vertrag vom 22./24.03.1995 nur hinsichtlich des Honorars dahingehend abgeändert, dass die Beklagte die Folge 13 gegen Zahlung eines Pauschalhonorars bis 31.12.2012 beliebig oft, insbesondere im Spartenprogramm des Kinderkanals (KIKa), das auf Wiederholungen angewiesen sei, habe ausstrahlen dürfen, ohne dass ein Wiederholungshonorar angefallen sei. An der Einräumung eines zeitlich unbegrenzten einfachen Nutzungsrechts in Ziffer 2.3 des ersten Vertrags vom 22./24.03.1995 habe sich durch den zweiten Vertrag nichts geändert, so dass der Beklagte auch nach dem 31.12.2012 zur Ausstrahlung - dann wieder gegen Zahlung eines Wiederholungshonorars - berechtigt gewesen sei. Der Klägerin stehe folglich kein Schadensersatz zu, den sie im Übrigen auch falsch berechne.

15

Der Beklagte hat die Klageforderung hinsichtlich eines Betrages von € 3.067,76 in der Klageerwidern vom 13.11.2019 (Bl. 20/21 d.A.) anerkannt. Das Landgericht hat der Klägerin diesen Betrag hierauf durch Teilerkenntnisurteil vom 18.11.2019 (Bl. 44/45 d.A.) zugesprochen. Durch Schlussurteil vom 12.03.2019 (Bl. 71/81 d.A.), auf dessen tatsächliche Feststellungen ergänzend Bezug genommen wird, hat es die Klage im Übrigen abgewiesen und die Kosten des Rechtsstreits auch hinsichtlich des anerkannten Teils der Klageforderung der Klägerin auferlegt.

16

Die Klägerin greift das Schlussurteil mit ihrer Berufung in vollem Umfang an und verfolgt ihr Begehren unter Wiederholung und Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vorbringens weiter.

17

Die Klägerin beantragt,

unter Abänderung des am 12.03.2020 verkündeten Urteils des Landgerichtes München I, Az. 7 O 12731/19, die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin EUR 32.722,67 sowie Verzugszinsen in Höhe von 8% über dem Basiszinssatz aus der Hauptforderung seit 01.01.2013 zu bezahlen.

18

Der Beklagte beantragt,

Die Berufung wird zurückgewiesen.

19

Zur Ergänzung wird auf die in der Berufungsinstanz gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen, das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 17.09.2020 sowie den übrigen Akteninhalt Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

II.

20

Die zulässige Berufung ist unbegründet.

21

1. Der Klägerin steht gegen den Beklagten der geltend gemachte Anspruch auf Schadensersatz nach der Lizenzanalogie wegen der zweimaligen Fernsehausstrahlung der nach ihrem Drehbuch entstandenen Folge 13 („P. neues Heim“) aus der Serie „P. Abenteuer“ aus §§ 97 Abs. 2 Satz 1 und 3, 2 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2, 15 Abs. 2 Nr. 3, 20 UrhG nur in Höhe der bereits durch das Teilanerkennnisurteil vom 18.11.2019 zuerkannten € 3.067,76 zu.

22

Die Ausstrahlungen erfolgten unter Verletzung des Urheberrechts der Klägerin, da dem Beklagten an dem Drehbuch der Klägerin für die Folge 13 am 25.04.2019 und 28.04.2019 kein einfaches Nutzungsrecht nach § 31 Abs. 2 UrhG mehr zustand, das ihn berechtigt hätte, das Werk nach §§ 15 Abs. 2 Nr. 3, 20 UrhG durch Fernsehrundfunk der Öffentlichkeit zugänglich zu machen.

23

a) Durch Ziffer 2.3 des Werknutzungsvertrages vom 22./24.03.1995 (Anlage B& B 3) ist dem Beklagten zwar ein einfaches Nutzungsrecht nach § 31 Abs. 2 UrhG am Drehbuch der Klägerin zur beliebig häufigen Ausstrahlung für die Dauer des gesetzlichen Urheberrechts über alle Sender innerhalb des in Ziffer 2 als Bundesrepublik Deutschland definierten Sendegebietes eingeräumt worden.

24

b) Dieses einfache Nutzungsrecht hat der Beklagte jedoch durch den Vertrag vom 18.12.2000 (Anlage 3) aufgegeben, so dass es nicht über den 31.12.2012 hinaus fortbestand. Bei den Regelungen des zweiten Vertrages vom 18.12.2000 handelt es sich um Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB), nach deren Auslegung weiterhin Unklarheiten verbleiben, so dass sie nach § 305c Abs. 2 BGB zu Lasten des Beklagten als Verwender auszulegen sind. Hiernach hat der Buy Out des zweiten Vertrages vom 18.12.2000 die Regelungen des ersten Vertrages vom 22./24.03.1995 vollständig ersetzt, so dass die vertraglichen Beziehungen zwischen den Parteien mit Ablauf des 31.12.2012 insgesamt endeten.

25

aa) Die Regelungen des zweiten Vertrages vom 18.12.2000 (Anlage B& B 3) sind jedenfalls insoweit als Allgemeine Geschäftsbedingungen im Sinne der §§ 305 ff. BGB anzusehen, als sie sich mit den Regelungen des direkt an die Klägerin gerichteten Schreibens vom 10.11.2000 betreffend die übrigen vier Folgen (Anlage 2) und dem entsprechenden unterzeichneten Vertrag (Anlage B& B 9) decken.

26

(1) Nach § 305 Abs. 1 Satz 1 BGB sind Allgemeine Geschäftsbedingungen alle für eine Vielzahl von Verträgen vorformulierten Vertragsbedingungen, die eine Vertragspartei (Verwender) der anderen Vertragspartei bei Abschluss eines Vertrags stellt. Die §§ 305 ff. BGB gelten bereits ab dem ersten Verwendungsfall, wenn die Bedingungen für eine beabsichtigte Vielzahl von Verträgen, in der Regel drei, aufgestellt worden sind. Die Absicht, sie gegenüber verschiedenen Partnern zu verwenden, ist nicht erforderlich (BGH NJW-RR 2002, 13; BGH NJW 2004, 1454).

27

(2) Wie der Beklagte in der Klageerwiderung vom 13.11.2019 (Seite 11, Randziffern 4.5 und 4.6) vorgetragen hat, hat die für den Beklagten tätige T. die Klägerin mit dem mit der Anlage B& B 3 nahezu gleichlautenden Schreiben vom 10.11.2000 (Anlage 2) betreffend die übrigen Folgen 4, 5, 6 und 7 von „P.

Abenteuer“ angeschrieben. Letztlich führte das zu dem als Anlage B& B 9 vorgelegten Vertrag vom 13.01.2004 über diese Folgen. Soweit die entsprechenden von der T. für den Beklagten gestellten Bedingungen also in allen drei Schriftstücken deckungsgleich sind, ist bereits ab der ersten Verwendung von einer Absicht zur Verwendung in einer Vielzahl von Verträgen auszugehen.

28

Was den hier interessierenden Buy Out und die Frage der Ersetzung des ersten Werknutzungsvertrages vom 22./24.03.1995 angeht, decken sich die gestellten Bedingungen in allen drei Schriftstücken hinsichtlich der Rechteübertragung im Wege des Buy Out („Danach übertragen Sie dem BR im Sinne eines nachträglichen Buy-Out das Recht an dem Werk „P. ABENTEUER“ (...) für beliebig häufige Ausstrahlungen (terrestrisch, Kabel und Satellit einschl. DBS) in der Bundesrepublik Deutschland im A.-Gemeinschaftsprogramm, im KINDERKANAL und in den Dritten Programmen der A. zu senden. Die Rechtsübertragung erstreckt sich auf die Dauer ab Unterschrift dieser Vereinbarung und endet zum 31. Dezember 2012. Wie eingangs erläutert, ist dies der Zeitpunkt, zu dem die Fernsehnutzungsrechte des BR enden.“).

29

Gleiches gilt für die Aufhebung der Regelungen zu den Wiederholungshonoraren („Im übrigen sind die seinerzeit (...) vereinbarten Wiederholungsvergütungen (...) durch die vorgenannte Zahlung obsolet.“).

30

bb) Selbst wenn man es für eine beabsichtigte Verwendung für mindestens drei Verträge nicht genügen lassen wollte, dass die Bedingungen vorliegend in Anlage 2 und in Anlage B& B 9 verwendet worden sind, weil sie die Anbahnung und den Abschluss desselben Vertrages betrafen, ergibt sich die Absicht einer mindestens dreimaligen Verwendung jedenfalls aus der Aussage des schriftlich vernommenen Zeugen Dr. M. H. vom 28.04.2021 (Bl. 165 d.A.). Der Zeuge gab in sich stimmig und glaubhaft an, dass das ihm selbst von T. zugeschickte Vertragsangebot vom 10.11.2000 den gleichen Wortlaut gehabt habe wie die Zitate in dem an ihn gerichteten Schreiben. Dabei handelte es sich - wie aus Bl. 163 d.A. ersichtlich ist - um eine beglaubigte Abschrift des Beweisbeschlusses vom 17.02.2021 mit dortigem Anhang (Bl. 157/162 d.A.), in dem die Klauseln des Vertrages vom 18.12.2000 (Anlage 3) wiedergegeben waren. Infolgedessen ergibt sich aus dem wortlautgleichen Vertragsangebot an den Zeugen Dr. M. H. in der Gesamtschau mit der Anlage 3 und der Anlage 2 bzw. der Anlage B& B 9 jedenfalls die Absicht einer zumindest dreimaligen Verwendung der Klauseln, so dass sie als AGB anzusehen sind.

31

cc) Auch nach der Auslegung dieser AGB-Klauseln im Vertrag vom 18.12.2000 (Anlage 3) verbleiben im Hinblick auf die Frage, ob hierdurch der Werknutzungsvertrages vom 22./24.03.1995 vollständig mit der Konsequenz ersetzt werden sollte, dass dem Beklagten nach dem 31.12.2012 das dort in Ziffer 2.3 eingeräumte einfache Nutzungsrecht nicht mehr zustehen sollte, oder ob vielmehr der Beklagte nach dem Ende des - nur vorübergehenden - Buy Out weiter Inhaber des einfachen Nutzungsrechts sein sollte, Zweifel im Sinne von § 305c Abs. 2 BGB.

32

(1) Für die genannten Regelungen gilt wegen ihres Charakters als Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB) der Grundsatz der objektiven Auslegung. Danach sind AGB ausgehend von den Verständnismöglichkeiten eines rechtlich nicht vorgebildeten Durchschnittskunden einheitlich so auszulegen, wie ihr Wortlaut von verständigen und redlichen Vertragspartnern unter Abwägung der Interessen der normalerweise beteiligten Kreise verstanden wird. Individuelle oder einzelfallbezogene Umstände des Vertragsschlusses sind nicht zu berücksichtigen (BGH NJW 2018, 2117 Rn. 18; NJW 2013, 995 Rn. 16; NJW-RR 1996, 857; NJW 1973, 514, 515)

33

(2) Ausgehend vom Wortlaut der genannten Klauseln ist der Begriff des „nachträglichen BuyOut“ aus der Sicht eines verständigen und redlichen Durchschnittskunden zunächst so zu verstehen, dass mit der Vereinbarung eine vollständige und abschließende Übertragung von Nutzungsrechten gegen eine Einmalzahlung erfolgt und daneben keine sonstigen Vereinbarungen mehr Bestand haben. Wird wie hier das Buy Out befristet, wie hier bis 31.12.2012, spiegelt sich hierin die Bemessungsgrundlage für die Gegenleistung, vorliegend die DM 70.000,00 wider, danach sind keine Rechte mehr als eingeräumt anzusehen. Der Erwerber erkaufte sich abschließend das Recht, für einen festen Zeitraum beliebig viele

Ausstrahlungen vornehmen zu können. Das wird verdeutlicht durch den nachfolgenden Satz, wonach die Fernsehnutzungsrechte des BR ohnehin zum 31.12.2012 enden. Damit wird objektiv deutlich, dass danach keine Rechte mehr gebraucht werden und deshalb keine Rechte mehr als übertragen anzusehen sein sollen.

34

In Widerspruch dazu steht der Wortlaut der Regelung, wonach die seinerzeit, nämlich durch den ersten Werknutzungsvertrag vom 22./24.03.1995, vereinbarten Wiederholungsvergütungen durch die Zahlung im Rahmen des Buy Out obsolet sein sollten. Aus der objektiven Sicht des durchschnittlichen Vertragspartners bedeutet dies, dass für die Zeit des Buy Out keine Wiederholungsvergütungen mehr gezahlt werden sollen, dass sich aber an der im Rahmen des vorangegangenen Vertrags erbrachten Gegenleistung - die auch die Einräumung des unbefristeten einfachen Nutzungsrechts umfasste - im Übrigen nichts ändern sollte. Er versteht die Klausel so, dass für die Zeit des Buy Out keine nutzungsabhängige Vergütung fällig werden sollte, es aber ansonsten bei den Regelungen des vorangegangenen Vertrages bleiben würde.

35

(3) Da die vorgenannten AGB-Regelungen hinsichtlich des Fortbestands des Altvertrages und damit des einfachen Nutzungsrechts mehrdeutig sind, greift nach § 305c Abs. 2 BGB die der Klägerin als Verwendungsgegnerin günstigste Auslegung (BGH GRUR 2005, 148, 151 - Oceano Mare). Diese besteht darin, dass im Sinne eines abschließenden Buy Out die Regelungen des zweiten Vertrages vom 18.12.2000 diejenigen des ersten Werknutzungsvertrages vom 22./24.03.1995 vollständig ersetzt haben und damit die Klägerin dem Beklagten über den 31.12.2012 hinaus kein einfaches Nutzungsrecht mehr eingeräumt hatte.

36

c) Da der Beklagte zum Zeitpunkt der streitgegenständlichen Ausstrahlungen am 25.04.2019 und 28.04.2019 kein einfaches Nutzungsrecht am Drehbuch mehr besaß, das ihn zur Sendung nach §§ 15 Abs. 2 Nr. 3, 20 UrhG berechtigt hätte, und er aufgrund der strengen Erkundigungspflichten im Urheberrecht jedenfalls fahrlässig handelte, kann die Klägerin dafür Schadensersatz im Wege der Lizenzanalogie nach § 97 Abs. 2 Satz 1 und 3 UrhG in Höhe von € 3.067,76 verlangen.

37

(1) Bei der Bemessung des zu leistenden Schadensersatzes im Wege der Lizenzanalogie ist zu fragen, was vernünftige Vertragsparteien als Vergütung für die vorgenommenen Benutzungshandlungen vereinbart hätten. Zu ermitteln ist der objektive Wert der Benutzungsberechtigung. Dabei ist unerheblich, ob und inwieweit der Verletzer selbst bereit gewesen wäre, für seine Nutzungshandlungen eine Vergütung zu zahlen (BGH GRUR 2019, 292 - Sportwagenfoto). Die Höhe der als Schadensersatz zu zahlenden Lizenzgebühr hat das Gericht gemäß § 287 ZPO unter Würdigung aller Umstände des Einzelfalls nach seiner freien Überzeugung zu bemessen.

38

Maßgebliche Bedeutung für die Bemessung des zu leistenden Schadensersatzes im Wege der Lizenzanalogie kommt einer zur Zeit der Verletzungshandlung am Markt durchgesetzten eigenen Lizenzierungspraxis der Rechteinhaberin zu (BGH GRUR 2019, 292 Rn. 19 - Sportwagenfoto). Dabei kommt es nicht darauf an, ob die in den Lizenzverträgen aufgeführten Lizenzsätze allgemein üblich und objektiv angemessen sind. Soweit die Rechtsinhaberin die von ihr vorgesehenen Lizenzgebühren verlangt und auch erhält, rechtfertigt dieser Umstand die Feststellung, dass vernünftige Vertragsparteien bei Einräumung einer vertraglichen Lizenz eine entsprechende Vergütung vereinbart hätten. Werden die von der Rechtsinhaberin geforderten Lizenzsätze für die eingeräumten Nutzungsrechte auf dem Markt gezahlt, können sie einer Schadensberechnung im Wege der Lizenzanalogie auch dann zugrunde gelegt werden, wenn sie über dem Durchschnitt vergleichbarer Vergütungen liegen (BGH GRUR 2009, 660 Rn. 32 - Resellervertrag; GRUR 2020, 990 Rn. 12, 13, 15 - Nachlizenzierung).

39

Fehlt es an einer eigenen am Markt durchgesetzten Lizenzierungspraxis der Rechtsinhaberin, liegt es für die Festsetzung einer angemessenen Lizenzgebühr nahe, branchenübliche Vergütungssätze und Tarife als Maßstab heranzuziehen, wenn sich in dem maßgeblichen Zeitraum eine solche Übung herausgebildet hat. Welche Lizenzgebühren für die streitigen Benutzungshandlungen üblich und angemessen sind, ist - soweit erforderlich durch Einholung eines Sachverständigengutachtens - zu klären (BGH GRUR 2019, 292 Rn. 19 - Sportwagenfoto; GRUR 2009, 660 Rn. 32 - Resellervertrag; GRUR 2020, 990 Rn. 30 - Nachlizenzierung).

40

Fehlt es an einer am Markt durchgesetzten eigenen Lizenzierungspraxis der Rechtsinhaberin und gibt es auch keine branchenüblichen Vergütungssätze und Tarife, ist die Höhe der als Schadensersatz zu zahlenden Lizenzgebühr vom Tatgericht gemäß § 287 ZPO unter Würdigung aller Umstände des Einzelfalls nach seiner freien Überzeugung zu bemessen. Dabei sind an Art und Umfang der von der Rechtsinhaberin beizubringenden Schätzgrundlagen nur geringe Anforderungen zu stellen; dem Gericht kommt zudem in den Grenzen eines freien Ermessens ein großer Spielraum zu (BGH GRUR 2020, 990 Rn. 37 - Nachlizenzierung).

41

(2) Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze lassen sich im Rahmen der eigenen Lizenzierungspraxis der Rechtsinhaberin nicht die im Rahmen des Buy Out gezahlten DM 70.000,00 zugrunde legen, weil hierbei eine ausschließliche Lizenz für beliebig viele Ausstrahlungen über einen Zeitraum von ca. 12 Jahren eingeräumt worden war, die konkreten Verletzungshandlungen in Form einer zweimaligen Ausstrahlung im April 2019 jedoch nur eine einfache Lizenz für einen kurzen Zeitraum erfordert hätten. Zwar ist der Verletzer im Rahmen der Lizenzanalogie selbst dann zur Zahlung der geringsten marktüblichen Lizenz verpflichtet, wenn er mit der Verwertung nur in geringem Umfang begonnen hat, sofern in der Praxis Pauschallizenzen üblich sind. Derjenige, der Urheberrechte verletzt, soll nämlich nicht besser stehen, als er im Fall einer ordnungsgemäß erteilten Erlaubnis gestanden hätte (BGH GRUR 1990, 353, 355 - Raubkopien). Indes hat die Klägerin vorliegend nicht dargetan, dass in ihrer Lizenzierungspraxis nur 12-jährige Pauschallizenzen üblich sind. Vielmehr zeigt gerade der erste Werknutzungsvertrag vom 22./24.03.1995, dass sie Nutzungsrechte nicht nur im Rahmen von umfassenden Buy Outs zu lizenzieren bereit ist. Zudem ist der Buy-Out-Vertrag auch nur in der Sondersituation zustande gekommen, dass dem Beklagten nach der Gründung des wiederholungsintensiven Spartenkanals KIKA an einer Lizenzierung ohne Wiederholungsvergütungen gelegen war.

42

Als eigene Lizenzierungspraxis für die zweimalige Ausstrahlung im April 2019 lassen sich indes auch nicht die im Werknutzungsvertrag vom 22./24.03.1995 vereinbarten Wiederholungshonorare von € 3.067,76 ansetzen, da diese hieraus nicht die einzige Honorierung der Klägerin waren. Vielmehr war in diesem Vertrag eine Vorabzahlung von DM 10.000,00 für die Erstellung des Drehbuchs, für ein ausschließliches Nutzungsrecht für die Dauer von zehn Jahren sowie für die Erstausstrahlung vorgesehen. Es kann folglich nicht angenommen werden, dass sich die Klägerin allein auf die Zahlung von Wiederholungsvergütungen für Ausstrahlungen eingelassen hätte, ohne zunächst diese Vorabvergütung zu erzielen, da sie ansonsten vom Gutdünken des Beklagten abhängig gewesen wäre, ob er die Folge bzw. die Serie ausstrahlt, und sie ohne Ausstrahlungen keinerlei Honorar für das Drehbuch erhalten hätte. Im Ergebnis lässt sich die Höhe der fiktiven Lizenz im konkreten Verletzungsfall daher nicht der Lizenzierungspraxis der Klägerin entnehmen.

43

Im Hinblick auf die mangels eigener Lizenzierungspraxis heranzuziehenden branchenüblichen Vergütungssätze wäre an sich durch ein Gutachten eines Sachverständigen zu klären gewesen, ob und welche Übung sich am Markt in dem maßgeblichen Zeitraum im Hinblick auf eine angemessene Lizenzgebühr gebildet hat. Ein entsprechender Beweisantritt durch Sachverständigengutachten ist seitens der Klägerin jedoch nicht erfolgt, obwohl sie auf dessen Fehlen wiederholt, nämlich durch Hinweisbeschluss vom 28.06.2021 (Bl. 179/180 d.A.) sowie durch Verfügung vom 06.10.2021 (Bl. 202 d.A.), hingewiesen worden ist. Die von der Klägerin auf den ersten Hinweis hin angeführten, von ihr selbst verfassten Werke der Frauenliteratur sind für das hier interessierende Drehbuch für die Folge einer Kinderfilmserie ohne Belang und können einen Beweisantritt nicht ersetzen, da es auf die Marktdurchsetzung der Lizenzsätze gerade für die konkret eingeräumten Nutzungsrechte ankommt (vgl. BGH GRUR 2009, 660 Rn. 32 - Resellervertrag). Auf den zweiten Hinweis vom 06.10.2021 ist keine inhaltliche Reaktion der Klägerin mehr erfolgt.

44

Von seinem durch § 144 Abs. 1 Satz 1 ZPO eingeräumten Ermessen, macht der Senat dahingehend Gebrauch, dass ein Sachverständigengutachten nicht von Amts wegen eingeholt wird. Ein Tatrichter, dem die erforderliche Sachkunde zur Beurteilung einer Fachwissen voraussetzenden Frage fehlt und der davon absehen will, von Amts wegen gemäß § 144 Abs. 1 Satz 1 ZPO sachverständige Hilfe in Anspruch zu

nehmen, ist grundsätzlich nur gehalten, die beweisbelastete Partei auf die Notwendigkeit eines Beweisantrags nach § 403 ZPO hinzuweisen (BGH NZM 2019, 334 Rn. 18). Danach obliegt es in erster Linie der beweisbelasteten Partei bzw. ihrem Prozessbevollmächtigten, selbst darüber zu entscheiden, welche Beweismittel angeboten werden. Dies gilt insbesondere bei der Einholung eines grundsätzlich mit einem höheren Kostenaufwand verbundenen Sachverständigengutachtens (BGH NZM 2019, 334 Rn. 19). Durch die Möglichkeit, ein Gutachten von Amts wegen einzuholen, sind die Parteien nämlich nicht von ihrer Darlegungs- und Beweislast befreit (BGH NJW-RR 2015, 621). Vor diesem Hintergrund ist es regelmäßig nicht ermessensfehlerhaft, wenn der Tatrichter wegen des nach einem erteilten Hinweis auf die Erforderlichkeit eines entsprechenden Beweisantritts offen zutage getretenen entgegenstehenden Willens der beweisbelasteten Partei von der amtswegigen Einholung eines Sachverständigengutachtens absieht (vgl. BGH NZM 2019, 334 Rn. 19). Von einem solchen Willen der Klägerin und ihrer Prozessbevollmächtigten ist hier auszugehen, weil sie auch auf zweimalige begründete Hinweise hin keinen Beweis angeboten haben. Im Rahmen der Ermessensausübung war weiter zu berücksichtigen, dass sachverständige Begutachtungen zu Fragen der Lizenzhöhe in der Regel Kosten im mittleren vierstelligen Bereich verursachen und damit im zu entscheidenden Fall in der gleichen Größenordnung liegen können wie der möglicherweise nach einem Gutachten geschuldete Lizenzbetrag selbst.

45

Mangels eigener Lizenzierungspraxis der Klägerin und feststellbarer branchenüblicher Vergütungssätze schätzt der Senat die angemessene Lizenzgebühr nach freiem Ermessen gemäß § 287 ZPO auf den anerkannten Betrag von € 3.067,76. Die gleich hohen Wiederholungsvergütungen haben ihre Grundlage in Ziffer 3.3 des Werknutzungsvertrages vom 22./24.03.1995 und wären auch dann in dieser Höhe zu zahlen gewesen, wenn der Vertrag nicht durch den Buy Out ersetzt worden wäre, sondern wenn nach Ablauf der zehnjährigen ausschließlichen Lizenz die unbefristete einfache Lizenz nach Ziffer 2.3 Platz gegriffen hätte. Dies wäre ab dem Jahr 2005 der Fall gewesen. Da die einfache Lizenz an einem bereits verfilmten Drehbuch für eine - starken geschmacklichen Wandlungen des Publikums unterworfenen - Kinderserie während der Zeit zwischen 2005 und 2019, also über einen Zeitraum von circa 14 Jahren, nicht unerheblich an Wert verliert, gleicht sich die Überlegung, dass die Wiederholungshonorare ohne Vorabvergütung den isolierten Wert von Ausstrahlungen nicht hinreichend widerspiegeln, durch den Zeitablauf aus. Die freie Schätzung ergibt daher, dass im Jahr 2019 ein Betrag von € 3.067,76 der angemessenen Vergütung für zwei Ausstrahlungen in einem dritten Programm der A. entsprach.

46

2. Der Zinslauf beginnt bei einer Urheberrechtsverletzung grundsätzlich mit dem Zeitpunkt der Rechtsverletzung, da sich der Verletzer so behandeln lassen muss, als hätte er eine vertragliche Lizenz zu angemessenen Bedingungen am Klageschutzrecht erworben, wobei in der Regel mit dem Zeitpunkt der Nutzung für die vorschüssig zu leistenden Lizenzgebühren Zinsen fällig geworden wären (BGH GRUR 1982, 301, 304 - Kunststoffhohlprofil II). Der Zinszeitraum endet jedoch mit der erstmaligen Zahlung durch den Beklagten, da vernünftige Vertragsparteien eine Verzinsungspflicht nicht für den Fall vorgesehen hätten, dass die Lizenzgeberin bereits gezahlte Lizenzgebühren wieder zurücküberweist. Das Urteil des Landgerichts war infolgedessen hinsichtlich der Zinsen abzuändern.

47

3. Die Entscheidung über die Kosten beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO. Die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

48

4. Die Revision ist nicht zuzulassen. Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO) und auch die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 ZPO liegen nicht vor. Die Rechtssache erfordert lediglich die Anwendung gesicherter Rechtsprechungsgrundsätze auf den Einzelfall.